

Rechten van de verdediging

Citation for published version (APA):

Spronken, T. N. B. M. (1994). Rechten van de verdediging. In *Precaire waarden liber amicorum prof. peters* (pp. 107-117). Wolters Kluwer Nederland BV.

Document status and date:

Published: 01/01/1994

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Rechten van de verdediging

T.N.B.M. Spronken

1 Inleiding

Onlangs werd een advocaat tijdens het gesprek dat zij met een gedetineerde cliënt voerde afgeluisterd door inrichtingsmedewerkers en tijdens het gesprek door deze medewerkers geobserveerd door een zo genaamde 'one way screen'.¹ De cliënt was gedetineerd in een zogenaamde extra beveiligde inrichting (EBI) voor vluchtgevaarlijke gedetineerden en in het kader hiervan moest het bezoek van de advocaat plaatsvinden in een ruimte waarin zich een glazen scheidingswand bevond tussen de advocaat en de cliënt. Eerder waren dergelijke maatregelen nog niet genomen. Als reden voor deze inbreuk op het vrije verkeer tussen raadvrouw en cliënt werd gegeven, dat de maatregelen noodzakelijk waren ter bescherming van de veiligheid van de advocaat. Deze zou namelijk gevaar kunnen lopen te worden gegijzeld bij een ontvluchtingspoging van haar cliënt. Het Ministerie van Justitie deelde desgevraagd de Nederlandse Orde van Advocaten mede dat afluisteren van de gesprekken tussen advocaat en gedetineerde niet meer zou voorkomen.

Een ander voorval betreft een cliënt die in de piketfase werd bijgestaan door een piketadvocaat. Dit was niet de raadsman van zijn eigen keuze. De raadvrouw die zijn belangen reeds in een andere strafzaak behartigde was op vakantie. Toen de cliënt na terugkeer van zijn raadvrouw de voorzitter van de strafkamer van de rechtbank verzocht de inmiddels toegevoegde piketadvocaat te vervangen door zijn raadvrouw, werd dit geweigerd. Dit ondanks het feit dat de cliënt had gesteld geen enkel vertrouwen in de toegevoegde raadsman te hebben, die na het bezoek op het politiebureau geen contact meer met hem had opgenomen en ook tijdens de behandeling van de vordering gevangenhouding bij de raadkamer gevangenhouding van de rechtbank verstek had laten gaan. De president wijzigde de toevoeging niet omdat de verdachte indien, hem een raadsman wordt toegevoegd geen recht heeft op een vrije keuze van de toe te voegen advocaat. Als de verdachte zich door een advocaat van eigen keuze wil laten bijstaan, dient hij deze zelf te betalen.

1 Zie hierover T. Prakken, 'Het vrije verkeer tussen raadsman en cliënt', *NJB* 24 juni 1993, pp. 913 e.v.

De bezorgdheid van de justitiële instanties om de veiligheid van de advocaat en de rechter die zich opwerpt als bewaker van de staatskas is verontrustend, nu het grondrecht op rechtsbijstand van de verdachte in het geding is. Als men voornoemde voorvallen nader beschouwt, dringt zich de vraag op hoe oprecht de zorg om de veiligheid van de advocaat en de staatskas is en kan men zich niet aan de conclusie onttrekken dat het hier niet om incidenten gaat maar om gevolgen van een beleid waarin beveiliging van de samenleving en bestrijding van criminaliteit hoge prioriteit genieten en de rechten van verdachten worden ingeperkt.² Bij het inperken van mensenrechten doemt steeds de vraag op hoe ver men daarmee kan gaan: wat is nog 'luxe' en wat minimaal vereist. Dit is een normatieve vraag. De mate waarin grondrechten gerespecteerd moeten worden is nooit absoluut te bepalen, het is altijd een kwestie van meer of minder. Er moet steeds een afweging worden gemaakt tussen tegengestelde belangen. Hierbij moet de gedachte van de 'rule of law',³ die de verdachte dient de beschermen tegen willekeurig overheidsoptreden en onterechte bestraffing uitgangspunt zijn.

Peters stelt in zijn artikel 'Individuele vrijheid en de positie van verdachten in het strafproces':⁴

'bescherming van individuele vrijheid van verdachten (indien individuele vrijheid voor iedereen gelijkelijk geldt TS) behoort te worden afgestemd op de werkelijke empirische dwangsituatie waarin zij zich bevinden en dient te zijn gericht tegen de werkelijke praktijken van politie en andere functionarissen, waarbij niet mag worden verondersteld dat deze zich aan hun wettelijke bevoegdheden houden, omdat immers ook wetshandhaving en opsporing van misdaad onderworpen zijn aan eigen noden en dwangmatigheden'.

Dit uitgangspunt is in de huidige ontwikkelingen op het gebied van strafvordering (waarover hierna meer) uiterst actueel.

Verhelderend is ook het onderscheid dat Peters maakt tussen proces en procedure om te onderzoeken in hoeverre de individuele vrijheid van de verdachte wordt gerealiseerd. Onder proces worden alle factoren verstaan die leiden tot onvrijheid van de verdachte. Kenmerken zijn onder andere ondergeschiktheid, eenzijdige dwangmatigheid en het ontbreken van tegenspraak.

'Een gemeenschap opgeschrikt door misdaad, keert zich in morele verontwaardiging tegen het individu op wie de verdenking valt en streeft naar onmiddellijke catharsis. Opsporing, vervolging en strafexecutie zijn onproblematische functies die in het proces van collectieve verontwaardiging vanzelf geboren worden'.

- 2 Zie E. Myer over de 1 april-uitlatingen van de Minister van Justitie Hirsch Ballin over de verhouding tussen rechtsbescherming en normhandhaving, *NJCM Bulletin* 18 april 1993, p. 406-409, alsmede id. in deze bundel.
- 3 Zoals genoemd in de preambule van het *Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens*.
- 4 A.A.G. Peters, 'Individuele vrijheid en de positie van verdachten in het strafproces', in *Praesidium Libertatis, opstellen over het thema vrijheid en recht*, 1975; ook opgenomen in *Recht als kritische discussie*.

Procedure behelst alle factoren die erop gericht zijn de vrijheid van verdachte te beschermen en wordt gekenmerkt door vrijheid, gelijkheid, strijd, tegenspraak en het inachtnemen van vormen. Processen zijn natuurlijke ontwikkelingen, procedures daarentegen ontstaan niet vanzelfsprekend:

‘procedures zijn instellingen van de maatschappelijke staat; zij ontstaan niet, dan wanneer mensen als het ware met elkaar afspreken dat zij er moeten zijn en zich, door speciale voorzieningen te creëren, op die afspraak vastleggen.’

Aldus geanalyseerd vormen proces en procedure elkaars tegenpolen en is het handhaven van procedure in de zin van garanties voor individuele vrijheid voor verdachten vaak problematisch. Toch bepaalt de mate waarin de verdachte procedurele ruimte krijgt zich te verdedigen en beginselen van een eerlijk proces feitelijk in het strafproces worden doorgevoerd het rechtskarakter van het strafrecht.

In het navolgende zal ik trachten aan te geven dat door een repressiever strafklimaat ook de verdediging aan maatregelen wordt onderworpen. Daarvan zijn in de inleiding twee voorbeelden geschetst. Deze maatregelen laten zich moeilijk met een recht op een eerlijke procedure rijmen en zouden ook geen logisch gevolg hoeven te zijn van de uitbreiding van opsporings- en vervolgingsbevoegdheden. Ik zal mij vooral richten op de vrije advocatenkeuze en het vrij verkeer tussen advocaat en gedetineerde cliënt.

2 *Het recht op verdediging*

Het recht van een verdachte op verdediging wordt in democratische samenlevingen als een van de grondslagen van een eerlijk proces beschouwd. Ervan uitgaande dat de bescherming van (grond)rechten c.q. vrijheid van de individuele burger van algemeen belang is, zijn inbreuken op grondrechten bij verdachten van strafbare gedragingen slechts legitiem indien deze noodzakelijk worden geacht in het belang van een democratische samenleving, wettelijk gereguleerd zijn en tegen deze inbreuken verdediging mogelijk is.

Het recht van een verdachte op rechtsbijstand door raadslieden is naast een zelfstandig element van een eerlijk proces, ook een voorwaarde voor de vervulling van een aantal andere elementen daarvan. Zonder rechtsbijstand lijkt equality of arms niet goed mogelijk en mist de verdachte faciliteiten zijn verdediging voor te bereiden.⁵

In het strafproces vinden voortdurend verschuivingen plaats in het krachtenveld tussen de opsporende c.q. vervolgende instantie en de vervolgd. Deze verschuivingen worden veroorzaakt door de waarde die de samenleving hecht aan de misdaadbestrijding enerzijds en de aandacht voor het handhaven van grondrechten van de individuele burger anderzijds.

5 Deze aspecten van het grondrecht op verdediging worden met name uitgewerkt in art. 6 *EVRM* en art. 14 *BuPo*. ‘Equality of arms’ maakt deel uit van het begrip ‘fair trial’. Dat een verdachte recht heeft op voldoende faciliteiten zijn zaak voor te bereiden en op rechtsbijstand hierbij wordt met zoveel woorden gegarandeerd in art. 6 lid 3 *EVRM* en art. 14 lid 3 *BuPo*.

Het politieke klimaat spiegelt zich meteen in de houding die wordt aangenomen tegenover de 'criminele' medeburger. Naarmate men meer dreiging voelt van criminele activiteiten en gevoelens van onveiligheid toenemen, is het recht op verdediging van verdachten minder vanzelfsprekend. Kennelijk wordt dan het algemeen belang dat een samenleving heeft bij een eerlijke strafrechtspleging en een spaarzaam gebruik van dwangmiddelen nog slechts gezien als een 'voordeel' van de crimineel; de term verdachte past niet meer zo goed bij deze stemming. In een dergelijke fase bevinden wij ons nu in Nederland.⁶

Wetsvoorstellen die de efficiency van opsporing, vervolging en berechting van verdachten moeten bewerkstelligen worden in een ras tempo ingediend en ingevoerd.⁷ Opmerkelijk is de oorzaak die voor de hiermee gepaard gaande afbraak van rechtsbeschermende vormvoorschriften wordt gegeven. Zo stelt de Commissie Moons in het rapport *Recht in Vorm* dat 'de strikte gebondenheid van de rechter aan de tenlastelegging zoals deze is opgenomen in de dagvaarding, evenals de wijze waarop vormvoorschriften worden gesanctioneerd, aanleiding geeft tot maatschappelijke onvrede over het functioneren van het strafproces. Het publiek begrijpt niet waarom in dit stelsel een verdachte vrijuit gaat, hoewel vriend en vijand ervan overtuigd zijn dat hij strafbaar heeft gehandeld, terwijl dit ook uit de bewijsmiddelen blijkt'.⁸ Kennelijk stellen vriend en vijand in plaats van rechterlijke instanties vast, wanneer iemand zich strafbaar gedraagt.

In het kielzog hiervan worden ook de meer specifieke verdedigingsrechten sluipenderwijs ingeperkt.⁹ Ik wil dit illustreren aan de hand van twee aspecten die van essentieel belang zijn voor een effectieve verdediging, namelijk het recht van de verdachte op bijstand van een advocaat van eigen keuze en het recht om met deze advocaat contact te hebben zonder dat daarop toezicht wordt uitgeoefend. Beide aspecten zijn voorwaarde voor het

6 Zie inleidingen NJCM-Symposium 24 april 1993 verzelfstandiging van dwangmiddelen als bedreiging van de mensenrechten: T. Prakken, 'Zelfstandig gebruik van dwangmiddelen'; G.P.M.F. Mols, 'Politio-nale bestrijding van georganiseerde criminaliteit' en W.F. Groos, 'De plukze-wetgeving: nieuwe dwangmiddelen in relatie tot de mensenrechten', alle gepubliceerd in *NJCM Bulletin* 18 mei 1993, pp. 514-545.

7 Zoals: Wet van 21 november 1991 Stbl. 1991, 663 en Stbl. 1992, 116, voornamelijk wijzigingen m.b.t. termijnen; Wet van 16 april 1992, Stbl. 1992, 214, met betrekking tot wijziging van de termijn van bewaring; Wet van 10 december 1992, Stbl. 1993, 11, inzake verruiming vermogenssancties. Dan nog een kleine bloemlezing uit wetsontwerpen; wetsontwerp 22 447 inzake verplicht DNA-onderzoek; 19 488 inzake legalisering van kop-staart vonnissen; 23 251 inzake herziening van het GVO; 22 483 inzake getuigenbescherming. Twee rapporten van de commissie Moons: *Aanvullingen van het wetboek van Strafvordering met voorzieningen ten behoeve van een vereenvoudigde procedure in strafzaken* (bekenkende verdachten) 1992 en *Recht in vorm*, een onderzoek naar vormvoorschriften in het Wetboek van Strafvordering en de gevolgen van het verzuim daarvan (de tirannieke werking van de tenlastelegging wordt verlaten) juni 1993.

8 Zie noot 3, *Recht in Vorm*, p. 3.

9 Onder specifieke verdedigingsrechten versta ik die aspecten die speciaal verbonden zijn met het recht op rechtsbijstand: de vrije advocatenkeuze, het recht op vrij verkeer tussen raadsman en verdachte, de geheimhoudingsplicht van de raadsman en het daarmee verbonden verschoningsrecht.

ontstaan en voortbestaan van een vertrouwensrelatie tussen de verdachte en zijn advocaat, zonder welke effectieve rechtsbijstand niet mogelijk is.

Beide aspecten staan onder druk van een maatschappelijke ontwikkeling waarin het strafrecht een repressiever gezicht krijgt.

3 *Vrije advocatenkeuze*

Volgens artikel 28 *Wetboek van Strafvordering* is een verdachte 'bevoegd' zich door een of meer gekozen of toegevoegde raadslieden te doen bijstaan. De term 'bevoegd' geeft al aan dat het hier om een vrije keuze gaat, de verdachte is niet verplicht zich te laten bijstaan en kan zijn verdediging ook alleen voeren. Dit betekent ook dat de raadsman een afhankelijke positie heeft, de verdachte kan als hij dat wil op ieder moment de rechtsbijstand van zijn gekozen of toegevoegde raadsman beëindigen.¹⁰ Van de andere kant kunnen de gekozen of toegevoegde raadslieden dat ook, zij het dat zij de belangen van de verdachte bij de beëindiging van hun rechtsbijstand in het oog moeten houden en de toegevoegde raadslieden zullen moeten zorgen voor een vervanger. Het uitgangspunt van vrije keuze is wezenlijk, want voorwaarde voor het kunnen verlenen en krijgen van rechtsbijstand is een goede verstandhouding tussen verdachte en raadsman. Als deze ontbreekt, is er ook geen sprake van een vertrouwensrelatie: de verdachte kan niet in openheid zijn problemen bespreken en zo dit niet het geval is kan de advocaat geen goede adviezen geven.

Raadslieden moeten hun cliënten niet alleen bij te staan met hun juridische deskundigheid, maar ook in menselijk opzicht.¹¹ Dit vereist wederzijds respect en begrip voor elkaars situatie. De verdachte kan niet van de advocaat eisen dat hij zijn bevoegdheden te buiten gaat. Omgekeerd moet de advocaat betrokkenheid en begrip tonen voor de situatie waarin de verdachte zich bevindt, wil deze zich ook daadwerkelijk gesteund voelen. Gedetineerde verdachten verkeren vaak in een crisis-situatie. Veel persoonlijke belangen staan op het spel. Indien de raadsman geen vertrouwenspersoon is of wordt, kan er geen sprake zijn van belangenbehartiging.¹² Zoals bij alle menselijke relaties kan vertrouwen niet worden afgedwongen of opgedrongen. Men moet dus vrij zijn zowel in het aangaan van de relatie als in het beëindigen ervan.

Voor het verbreken van de rechtsbijstandsverlening kunnen allerlei gronden bestaan. Het kan zijn dat de verdachte de juridische kwaliteiten van de raadsman onder de maat vindt, hij onvoldoende steun en bezoek van zijn advocaat krijgt, er kunnen meningsverschillen ontstaan over de te voeren strategie, het kan voorkomen dat het helemaal niet

10 A.L. Melai c.s., *Het Wetboek van Strafvordering*, Arnhem, art. 28, aantekening 2.

11 E.Ph.R. Sutorius, 'Rol en taakopvatting van de raadsman', *Vademecum Strafzaken*, Arnhem, pp. [1]-33 e.v.

12 Zie F. Erdman, 'De rol van de advocaat in het strafproces', *Panopticum* 1982, pp. 415 e.v. en N.W. de Smit, 'Bij verdediging gebaat. Over de positie van de verdachte in het strafproces', in bundel *In zijn verdediging geschaad*, Arnhem 1989, pp. 217 e.v.

klikt of dat de verdachte een tip krijgt over een veel betere advocaat door wie hij zich liever wil laten verdedigen, etc. Gelet op de belangen die voor de verdachte op het spel staan lijkt het evident dat deze de vrijheid moet hebben in de keuze van zijn raadsman.

Aangezien een aanzienlijk deel van de verdachten - vooral zij die voor het eerst met justitie in aanmerking komen - geen advocaten kennen die hen zouden kunnen bijstaan of die ze zelf kunnen betalen, heeft het gros van de verdachten een toegevoegde raadsman.¹³ Dit betekent vaak dat de vertrouwensrelatie nog moet worden opgebouwd. Ook als dit aanvankelijk wel goed gaat, kan het vroeg of laat spaak lopen. Dat hoeft helemaal niet te betekenen dat de raadsman de belangen van de verdachte objectief bezien niet goed behartigt. De bovenvermelde voorbeelden geven al aan dat het ontbreken van vertrouwen in een advocaat talloze oorzaken kan hebben.

Ingeval de verdachte een gekozen advocaat heeft, hetgeen betekent dat hij deze advocaat zelf betaalt, zijn er bij en vertrouwensbreuk niet zoveel problemen. De verdachte kan de relatie beëindigen als hij dat wenst en een andere advocaat zoeken die zijn belangen wil behartigen. Dit wordt anders indien de verdachte een toegevoegde advocaat heeft. De geschiedenis in de inleiding illustreert wat er dan kan gebeuren.

In de situatie van de cliënt die geen contact heeft met zijn toegevoegde advocaat en de advocaat van zijn eigen keuze niet krijgt toegevoegd, terwijl hij evenmin in staat is om de advocaat van zijn eigen keuze te betalen, is er feitelijk sprake van het ontbreken van rechtsbijstand. De voorzitter van de rechtbank die weigerde de door de verdachte aangezochte advocaat toe te voegen in plaats van de reeds toegevoegde raadsman, baseerde zich op een arrest van de Hoge Raad.¹⁴ Daarin wordt overwogen dat de stelling dat het recht van de verdachte bij zijn verdediging bij te laten staan door de raadsman van zijn keuze tevens zou inhouden dat de verdachte die geen gekozen raadsman heeft er recht op heeft dat hem de advocaat van zijn keuze wordt toegevoegd, geen steun vindt in het recht.

Of dit standpunt in overeenstemming is met de uitleg die het Europese Hof geeft aan art. 6 lid 3 sub c valt te betwijfelen.

In de zaak *Pakelli*¹⁵ heeft het Europese Hof vastgesteld dat artikel 6 lid 3 sub c EVRM een effectieve bescherming van de rechten van de verdediging beoogt en dat een verdachte recht heeft op gratis rechtsbijstand van een advocaat van eigen keuze, indien hij onvoldoende middelen heeft deze advocaat zelf te betalen. Van belang is dat het Europese Hof in deze zaak vaststelt dat de in art. 6 lid 3 sub c EVRM genoemde drie rechten, namelijk:

- a. het recht van de verdachte zichzelf te verdedigen;
- b. zich te laten bijstaan door een advocaat van eigen keuze;

13 De wijze van toevoeging van raadslieden is geregeld in art. 40 t/m 45 Sv.

14 HR 20 oktober 1987, *NJ* 1988,446.

15 EHRM 25 april 1983, *Series A Vol. 64*, par. 31, p. 15.

- c. indien hij onvoldoende middelen heeft deze te betalen recht heeft op gratis rechtsbijstand;

cumulatief bedoeld zijn, daarbij kiezend voor de Franse tekst van dit artikel waarin voornoemde drie rechten zijn verbonden door een nevenschikkend 'et' in plaats van het alternatieve 'or' in de engelse tekst. Dit betekent volgens het Europese Hof:

'Accordingly, a "person charged with a criminal offence" who does not wish to defend himself in person must be able to have recourse to legal assistance of his own choosing; if he does not have sufficient means to pay for such assistance, he is entitled under the Convention to be given it free when interests of justice so require.'

Hieruit volgt dat het uitgangspunt dat een verdachte geen recht heeft op toevoeging van een advocaat naar eigen keuze - vooropgesteld dat rechtsbijstand noodzakelijk wordt geacht- in strijd is met art. 6 lid 3 sub c EVRM.

In de zaak *Artico*¹⁶ heeft het Europese Hof overwogen dat de verdragstaten op grond van art. 6 lid 3 sub c effectieve rechtsbijstand moeten garanderen en niet slechts kunnen volstaan met de toevoeging van een advocaat, met name in het geval deze om welke reden dan ook niet in effectieve rechtsbijstand kan of wil voorzien:

'The Court recalls that the Convention is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective; this is particularly so of the right of the defence in view of the prominent place held in a democratic society by the right to a fair trial, from which they derive (...) Again mere nomination does not ensure effective assistance since the lawyer appointed for legal aid purposes may die, fall seriously ill, be prevented for a protected period from acting or shirk his duties. If they are notified of the situation, the authorities must either replace him or cause him to fulfill his obligations.'

Het Europese Hof vervolgt in de *Artico*-zaak naar aanleiding van een tegenwerping van de Italiaanse regering dat *Artico* zelf een andere dan de toegevoegde advocaat had kunnen inschakelen in par. 36, p. 18 : 'The first criticism also does not bear examination since the applicant would have lost the benefit of free legal aid had he followed Mr. Della Rocca's advice'. Kort daarop overweegt het Europese Hof in dezelfde paragraaf: 'Two courses were open to the authorities: either to replace Mr. Della Rocca or, if appropriate, to cause him to fulfill his obligations (...) They chose a third course - remaining passive, whereas compliance with the Convention called for positive action on their part'.

In de zaak *Goddi v. Italië*¹⁷ overweegt de Europese Commissie dat een advocaat van eigen keuze in zijn algemeenheid beter is toegerust de verdediging op zich te nemen. De Commissie over dat gelet op de puur formele houding van de toegevoegde advocaat van *Goddi* tijdens de strafzitting deze geen effectieve verdediging heeft gehad zoals wordt vereist door art. 6 lid 3 sub c van de Conventie:

16 EHRM 13 mei 1980, *Series A Vol. 37*, par. 31 t/m 38 pp. 15-19.

17 Europese Commissie, 14 juli 1982, *Series B Vol. 61*.

'It has to be recognised that the accused was not able to put his case either in person or through a lawyer of his own choosing and that this defect was not remedied by the way in which the defence lawyer assigned by the court undertook his duties.'

Uit oogpunt van (mensen)rechtsbescherming valt de beslissing van de voorzitter van de rechtbank, niet de advocaat van eigen keuze toe te voegen niet goed te praten.¹⁸ Ook lijkt deze gang van zaken in strijd met de regeling die geldt in het kader van de voorkeurspiket. Sedert 9 januari 1987 is het in de piketfase wel mogelijk een advocaat van eigen keuze als piket-advocaat te laten fungeren.¹⁹ Als de raadvrouw van de verdachte in de inleiding niet op vakantie was geweest, was er geen enkel probleem geweest: doorgaans wordt de piket-advocaat automatisch toegevoegd indien de verdachte in bewaring wordt gesteld.

4 *Vrij verkeer*

De inbreuken op het vrije verkeer tussen raadsman en cliënt zoals in het voorbeeld in de inleiding wordt geschetst zijn een gevolg van ontwikkelingen binnen het gevangeniswezen waardoor met name gedetineerden die het stempel vluchtgevaarlijk krijgen, aan steeds rigidere regimes kunnen worden onderworpen. Ook deze ontwikkelingen zijn een gevolg van het repressievere strafrechtsklimaat.²⁰ Naar aanleiding van de af luister- en observatieperiodes en het bezoek achter glas zoals in de inleiding geschetst, is een kort geding gevoerd tegen de staat waarin de toelaatbaarheid van het bezoek achter glas en de controle op het advocatenbezoek aan de orde is gesteld.²¹ De president overwoog in zijn vonnis dat de glazen scheidingswand die in de *Extra Beveiligde Inrichtingen* (EBI's) de advocaat van zijn cliënt scheiden toelaatbaar is, gelet op de veiligheidsrisico's, die ten aanzien van verdachten die in deze inrichtingen verblijven van algemene bekendheid zijn. Het spreken via een intercom en permanent visueel toezicht door een 'one way screen' achtte de president ontoelaatbaar. De president achtte het niet 'aanstonds' duidelijk wat het visuele toezicht uit veiligheidsoogpunt nog aan de reeds aangebrachte scheidingswand kon toevoegen. Het spreken via een intercom zou de sfeer kunnen oproepen dat het gesprek opgenomen kan worden. Visueel toezicht dat voor de advocaat en cliënt waarneembaar is, achtte de president wel toelaatbaar. Tegen het vonnis van de president is beroep ingesteld.

18 Overigens heeft de voorzitter van de strafkamer uitdrukkelijk kenbaar gemaakt dat het niet toevoegen van een door de verdachte gekozen advocaat beleid is. Zie circulaire van 13 december 1991 van de Voorzitter van de Rechtbank Maastricht toegezonden aan alle leden van de plaatselijke balie.

19 Beschikking 9 januari 1987 Stert. 20, *Advocatenblad* 1987 pp. 97 e.v.

20 P.C. Vegter, 'De toename van lange gevangenisstraffen: malaise voor het gevangeniswezen', *NJB* 26 augustus 1993, pp. 1014 e.v. en H. de Jong en A. van Vliet, 'Ontsnappingsen en andere onrust in het gevangeniswezen', *Crimineel Jaarboek* 1993, pp. 91 e.v.

21 President 's-Gravenhage 23 juli 1993 rolnr. 93/602.

Door de eisende partij was in voormelde procedure gesteld dat art. 50 Sv slechts toezicht toestaat voor wat betreft de verplichte legitimatie door de advocaat, het maken van afspraken voor bezoek, de verplichting van de advocaat door een detectiepoort te gaan en het fouilleren van de cliënt voor en na het advocatenbezoek. Het feitelijke contact tussen advocaat en cliënt zou onbelemmerd, dat wil zeggen letterlijk onder vier ogen moeten kunnen plaatsvinden. Hierbij is een beroep gedaan op art. 6 EVRM voor wat betreft de gedetineerde in de verdachtenfase en art. 8 EVRM indien het om een veroordeelde gedetineerde gaat. Artikel 6 EVRM zou geen inbreuken op de vertrouwelijke communicatie toelaten terwijl de inbreuken op art. 8 in accordance 'with the law' zouden moeten zijn. In het Campbel-arrest overweegt het Europese Hof:²²

'It is clearly in the general interest that any person who wishes to consult a lawyer should be free to do so under conditions which favour full and uninhibited discussion. It is for this reason that the lawyer-client relationship is, in principle, privileged.'

Het bezoek achter glas is schadelijk voor de vertrouwensrelatie. De suggestie die met deze maatregel gewekt wordt is dat de advocaat geweld of een gijzeling te vrezen heeft van zijn cliënt. Bovendien is het de vraag of de maatregel echt noodzakelijk is en de grond hiervoor vergezocht. Het is nog nooit voorgekomen dat een cliënt zijn advocaat heeft gegijzeld bij een ontvluchting. Het is ook niet waarschijnlijk dat dit zal gebeuren.

Het voorval is geen op zichzelf staand incident. In de TEBI (*Tijdelijke extra beveiligde inrichting*)²³ vindt nu alle bezoek van advocaten achter glas plaats. En hier blijft het niet bij. Telefonisch contact wordt in principe niet toegestaan, advocaten die afspraken willen maken om hun cliënten in de TEBI te bezoeken moeten aantonen dat zij hun cliënten daadwerkelijk rechtsbijstand verlenen, door middel van een schriftelijk bewijs (een toevoeging, stelbriefje of oproep voor een zitting). Wat er gebeurt bij een eerste bezoek van een advocaat aan een cliënt (in spe) is nog niet duidelijk. Duidelijk is wel dat de advocaten worden gescreend en gecontroleerd. Justitie noemt als grond voor deze maatregel, dat advocaten van criminele organisaties gedetineerden, die niet hun cliënt zijn (bijvoorbeeld getuigen), anders ongehinderd kunnen bezoeken en onder druk kunnen zetten of anderszins bewerken of misschien wel kunnen helpen ontvluchten. Overigens is een dergelijk voorval nog nooit aangetoond. Als advocaten buiten hun boekje gaan, dan kan hierop via de geëigende middelen van de straf- of tuchtprocedure worden gereageerd. Het gaat niet aan door dit soort maatregelen de hele beroepsgroep te criminaliseren. Onheilspellend is dat in het *Voorontwerp penitentiaire beginselenwet* van juli 1993 in art 37 lid 7 is opgenomen dat onder andere advocaten tijdens het bezoek aan hun gedetineerde cliënten zich vrijelijk met de gedetineerde kunnen onderhouden, behoudens ingeval van de gedetineerde een ernstig gevaar uitgaat voor de veiligheid van de bezoeker. In de toelichting op dit artikel wordt er nog een schepje bovenop gedaan doordat er gesteld wordt dat ook ingeval de gedetineerde in een ander opzicht gevaar voor de orde en veilig-

22 EHRM 25 maart 1992, *Series A* no. 233.

23 In afwachting van de bouw van nieuwe - echt goed beveiligde - EBI's worden alle vluchtgevaarlijke gedetineerden vanaf augustus 1993 tijdelijk ondergebracht in een zgn. TEBI in Vught.

heid in de inrichting oplevert, het vrij verkeer kan worden beperkt. Bij telefonisch contact tussen advocaat en gedetineerde cliënt moet aan de directeur of een inrichtingsmedewerker de noodzaak van telefonisch contact worden aangetoond. Dat een advocaat hiermee feitelijk gedwongen wordt zijn geheimhoudingsplicht te schenden wordt over het hoofd gezien.

5 Conclusie

In de discussie over de toelaatbaarheid van beperkingen van mensenrechten in het belang van de criminaliteitsbestrijding worden beide partijen, de mensenrechtenbeschermers en de criminaliteitsbestrijders, het verwijt gemaakt (en maken partijen elkaar het verwijt) dat de discussie vertroebeld wordt doordat beide partijen in de verdediging van hun standpunten gebruik maken van 'rampenscenario's'. Volgens de mensenrechtenbeschermers is de rechtsstaat tot ondergang gedoemd. Volgens de criminaliteitsbestrijders ook, als er niets aan de criminaliteit gedaan wordt.²⁴ Er zou met argumenten moeten worden gediscussieerd die op feiten zijn gebaseerd of in ieder geval logisch consistent zijn. Het spookbeeld van de Nederlandse Maffia²⁵ of de oprukkende totalitaire staat is wel goed om publieke opinies te bewerken maar, zou in een wetenschappelijke discussie beargumenteerd en onderbouwd moeten worden.

Dit ter harte nemend valt niet te beargumenteren, waarom in tijden van toenemende overheidsbevoegdheden in de bestrijding van criminaliteit - even aangenomen dat hiertoe daadwerkelijk een noodzaak zou bestaan - de verdedigingsrechten zouden moeten worden ingeperkt. De faciliteiten van de verdediging zouden juist moeten worden uitgebreid, om een effectieve toetsing van de toepassing van dwangmiddelen en opsporingsmethoden mogelijk te maken. Het gaat dan om principiële uitbreidingen zoals de toelating van advocaten bij het politieverhoor na de aanhouding van de verdachte.²⁶ Ook vrij triviale zaken, die voor de verdediging in de praktijk van wezenlijk belang zijn, zouden beter moeten worden geregeld. Zoals het tijdig afschriften verkrijgen van processen-verbaal van de politie voor voorgeleidingen en zittingen. Het komt nog regelmatig voor dat de afschriften bij voorgeleidingen in het kader van de bewaring of gevangenhouding niet beschikbaar zijn en alleen ingezien kunnen worden door de raadsman, zodat hij niet samen met zijn cliënt in staat is de stukken door te nemen. Ook zou de toegang tot de penitentiare inrichtingen op de normale openingstijden vrij moeten zijn en niet gebonden moeten zijn aan bloktijden,²⁷ of afhankelijk van telefonisch of schriftelijk te maken afspraken waarbij tevoren de bezoekduur moet worden doorgegeven. Telefonisch overleg met cliënten

24 L.F. Keyser-Ringnalda en K. Rozemond, 'Het hellend vlak argument in strafrechtelijke discussies', *Delikt en Delinkwent*, 23 (1993), pp. 621-649.

25 C. Fijnaut, 'De Maffia in Nederland', *Delikt en delinkwent* 23 (1993), pp. 617-620.

26 Zie C. Fijnaut, *De toelating van raadslieden tot het politieke verdachtenverhoor*, Antwerpen/Arnhem 1987. Ook het European Committee for the prevention of torture and inhuman or degrading treatment or punishment (CPT) doet in een rapport van 27 mei 1993 (p. 58) een dergelijke aanbeveling.

27 Tijden waarop gedetineerden werken en geen bezoek mogen ontvangen.

in een penitentiaire inrichting moet worden toegestaan, zonder dat met de directie of een bewaarder onderhandeld moet worden over de spoedeisendheid van het contact. Ook de regel, die onlangs in de EBI's is ingesteld, dat gedetineerden 24 of 48 uur tevoren moeten aanvragen telefonisch contact met hun advocaat te kunnen hebben, is uit den boze.

Bij het schrijven van dit stuk heb ik onwillekeurig moeten denken aan een verhaal dat een vriend mijn vertelde. Mijn vriend had een vogeltje in een kooi op zijn kamer. Op een dag was het vogeltje uit de kooi ontsnapt omdat het deurtje niet meer goed sloot. Mijn vriend repareerde het deurtje en kreeg na enige moeite het fladderende vogeltje te pakken. Met het vogeltje in zijn linkerhand wilde hij de kooi openmaken om het er weer in te zetten. Hij had het deurtje echter zodanig verbogen dat dit klemde. Het kostte hem moeite om het deurtje weer open te krijgen en hij moest trekken en wringen. Uiteindelijk kreeg hij het deurtje open. Maar toen hij het vogeltje in de kooi wilde zetten, bleek dit dood in zijn linkerhand te liggen. In zijn inspanningen het deurtje van de kooi open te maken had hij ook te hard met zijn linkerhand geknepen.

Laat de vogel een symbool zijn voor de gedetineerde of de mensenrechten en de kooi voor de *gevangenis of onze samenleving*. *Waarom moeten vogels eigenlijk in kooien?* Wat daar ook van zij, een vogeltje is broos en de rechterhand zou moeten weten wat de linkerhand doet.